臺灣高等法院臺南分院刑事判決

115年度上訴字第270號

上　訴　人
即　被　告　李岳庭
選任辯護人　劉志卿律師

上列上訴人即被告因違反槍砲彈藥刀械管制條例案件，不服臺灣雲林地方法院114年度訴字第565號中華民國114年11月26日第一審判決（起訴案號：臺灣雲林地方檢察署114年度偵字第2655號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於所處之刑部分撤銷。

上開撤銷部分，處有期徒刑貳年，併科罰金新臺幣肆萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事實及理由

一、按刑事訴訟法第348條規定：「上訴得對於判決之一部為之。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」。是本案上訴之效力及其範圍，應依現行刑事訴訟法第348條規定判斷，合先敘明。

二、原審於民國114年11月26日以114年度訴字第565號判決判處被告犯非法持有非制式手槍罪，處有期徒刑3年，併科罰金新臺幣（下同）6萬元，罰金如易服勞役，以1,000元折算1日，及為相關沒收之宣告。被告不服而以原審量刑過重為由提起上訴，檢察官則未上訴。經本院當庭向被告及辯護人確認上訴範圍，皆稱僅就原判決量刑（含槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段、第4項前段及緩刑）部分上訴，對於原判決認定之犯罪事實、罪名及沒收，均表明未在上訴範圍（本院卷第74、100-101頁），足見被告對於本案請求審理之上訴範圍僅限於量刑（含槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段、第4項前段及緩刑）部分。因此，本院爰僅就原判

決量刑（含槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段、第4項前段及緩刑）部分加以審理，其他關於本案犯罪事實、罪名及沒收等，則不在本院審理範圍，先予說明。

三、因被告表明僅就原判決關於量刑部分提起上訴，故有關本案之犯罪事實、論罪（所犯罪名、罪數關係）及沒收部分之認定，均如第一審判決所記載。

四、被告上訴意旨（含辯護人辯護意旨）略以：㈠警方持搜索票至被告住處執行搜索之案由為「毒品危害防制條例案」，係針對毒品或其他與毒品案件相關之證據，而與本案槍枝無關。又依員警職務報告，搜索前對於被告持有本案槍枝並不知情，而是被告直接向員警表示抽屜中有本案槍枝，故本件確實符合槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定之自首要件。㈡被告於警詢時已坦承並供出：「我在111年左右，我朋友沈家暐跟我說他有朋友要脫手槍枝，當時我因為好奇，就問沈家暐說他朋友有沒有要賣，後續沈家暐就給我他朋友的聯繫，我就自己跟他聯繫…當時是沈家暐給我他的電話，讓我們聯繫」等語，且於偵查時供稱：「跟我牌友沈家暐買的」等語，顯然已有明確供出其槍彈來源為沈家暐及沈家暐介紹之友人。嗣警方傳喚沈家暐到案，沈家暐亦承認：「那天在休息室抽菸時，『阿猴』跟我聊天，說他最近缺錢，想要賣一把改造手槍，問我有沒有人有興趣，於是我有跟他要電話門號，回到雲林之後我就跟被告說這件事，並把『阿猴』電話給他」等語，依沈家暐所述，被告之所以得向「阿猴」者購買本案槍枝，確係經由其居間撮合，沈家暐若非販賣槍枝之共犯，至少亦係販賣槍枝之「幫助犯」。詎警方未再循線追查，逕以「沈家暐目前不知『阿猴』真實身分及聯繫方式」，即稱「故本案未查獲槍枝來源」，難謂無行政怠惰之違失。沈家暐既已明知綽號「阿猴」者欲販賣槍枝，猶將此訊息告知被告，並將「阿猴」之聯絡方式交付被告，對於「阿猴」販賣槍枝之犯行施以助力，難謂非屬幫助犯。實務上對於居中介紹槍彈買賣者之行為，亦均認已符合

「幫助犯」之要件。原審未察，遽以「證人沈家暐僅係單純提供『阿猴』之連絡資訊而已，則因槍砲彈藥刀械管制條例並無媒介買賣槍彈之罪名，依罪刑法定主義，證人沈家暐並不構成犯罪，自非違反槍砲彈藥刀械管制條例之正犯」，而認被告不符槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段「查獲」之實質要件，認事用法，均有違誤。㈢被告是被動遭誘發好奇心而購買本案槍枝，且賣家賣的彈藥是空包彈，對社會安全及其他人的人身安全所造成的危害輕微；又被告並無前科，一直以來從事砂石車的工作，工作穩定，被告的老闆也有幫被告求情，且被告平日對家庭也非常照顧，是以被告之犯罪情狀，若入監服刑，對整體社會治安沒有好處，請求依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1、4項遞減其刑，量處2年以下之刑，併為緩刑之宣告等語。

五、經查：

㈠「警方於114年2月27日持法院所核發之搜索票至雲林縣○○市○○0之00號查緝毒品案，並經被告自願同意受搜索後執行搜索，執行時先行詢問被告屋內是否有違禁品，被告指向房間內抽屜，經警方搜索該抽屜內查獲變造手槍1支、彈殼1個及空包彈16個等證物」等情，有雲林縣警察局虎尾分局115年3月5日雲警虎偵字第1150003964號函暨所附員警職務報告1份（本院卷第85-87頁）在卷可按。是被告在未被有偵查犯罪職權之機關或公務員發現本件非法持有非制式手槍之犯行前，即主動向員警自首，並繳交本案槍枝及接受警詢，進而接受裁判，爰依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定減輕其刑（依刑法第66條但書規定，得減至3分之2）。

㈡按槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段明定：犯本條例之罪，於偵查或審判中自白，並供述全部槍砲、彈藥、刀械之來源及去向，因而查獲或因而防止重大危害治安事件之發生者，得減輕或免除其刑。旨在鼓勵犯上開條例之罪者自白，如依其自白進而查獲該槍彈、刀械的來源供給者及所持有的槍彈、刀械去向，或因而防止重大危害治安事件的發生

時，既能及早破獲相關犯罪人員，並免該槍彈、刀械續遭持為犯罪所用，足以消弭犯罪於未然，乃予寬遇，以啟自新。反之，縱其於偵查或審判中自白，惟並未因而查獲該槍砲、彈藥、刀械之來源及去向，追究相關之犯罪人員，或因而防止重大危害治安事件之發生，自不符合該條項減免其刑之要件（最高法院114年度台上字第541號判決意旨參照）。本件被告固於警詢及偵查時供述：其槍彈來源為沈家暐及沈家暐介紹之友人等情。惟查，被告於警詢時陳稱：當時我因為好奇，就問沈家暐說他朋友有沒有要賣，後續沈家暐就給我他朋友的聯繫，我就自己跟他聯繫，並講好以2萬3,000元的代價向他購買槍枝，最後約定111年（詳細時間忘記了）在雲林縣林內鄉的路旁（地址忘記了）以一手交錢一手交貨的方式跟他現場交易。沈家暐的朋友我只有見過一次面，當時是沈家暐給我他的電話，讓我們聯繫，不過現在我已經找不到他的聯絡方式等語（警卷第15-16頁）；且證人沈家暐於警詢時陳稱：一開始是被告先問我有沒有認識在處理槍的，他想要買槍，於是我在111年間（詳細時間忘記了）在彰化縣員林鎮的A8德州撲克協會（彰化縣○○市○○街000號0樓）打德州撲克的時候，有一個綽號「阿猴」我跟他不算是熟，但是在這間撲克協會同桌打過很多次牌，那天在休息室抽菸時，「阿猴」跟我聊天，說他最近缺錢，想要賣一把改造手槍，問我有沒有人有興趣，於是我有跟他要電話門號。回到雲林之後我就跟被告說這件事，並把「阿猴」電話給他，讓他自己去聯繫對方處理槍的事。不過他到最後有沒有買到槍我不清楚等語（警卷第37頁）。據上而論，被告並未提供本案槍、彈來源綽號「阿猴」之具體特定資訊以供檢、警追查；復次，證人沈家暐僅係單純提供「阿猴」之聯絡資訊予被告而已，並非所謂居間媒介買賣本案槍枝；又被告僅供出沈家暐曾「幫助」其購買本案槍枝之情，則沈家暐實僅係居於介紹「幫助」被告購得本案槍枝，而實際上仍由被告自己持有本案槍枝。揆之前揭判決意旨，被告既未供述「全部」

槍、彈之來源及「去向」，亦無因而查獲本件槍枝之實際出賣人或因而防止重大危害治安事件之發生，自與槍砲彈藥刀械管制條例第18條第4項前段規定之要件不符，尚無從依上開規定減輕其刑。

㈢按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律固賦予法院裁量權，但此項裁量權之行使，除應依刑法第57條規定，審酌行為人及其行為等一切情狀，為整體之評價，並應顧及比例原則與平等原則，使罪刑均衡，輕重得宜，以契合社會之法律感情。又刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般之同情，認為顯可憫恕，且即予宣告法定最低度之刑，猶嫌過重者，始有其適用。查槍枝係具有高度殺傷力之武器，故法律明文禁止製造、寄藏或持有，並課以重刑，以維護社會治安，保障人民生命、身體、自由及財產等之安全。被告知悉槍枝之危險性，卻仍持有具有殺傷力之槍枝，實有危害於社會治安，並對人民之生命身體安全構成潛在威脅，惡性非輕，難認有何顯可憫恕之情。又槍砲彈藥刀械管制條例第7條第4項規定，非法持有非制式手槍之法定最低本刑為5年以上有期徒刑（得併科罰金），而本件已依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段之規定予以減輕其刑（得減至3分之2），經減刑之後，已難認有何「情輕法重」之情事。再者，本件並無其他事證足認被告所犯之非法持有非制式手槍罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，即使宣告法定最低刑度猶嫌過重之情事。從而，本件被告所犯非法持有非制式手槍之罪與刑法第59條所規定之要件不符，自無依該條酌減其刑之適用。

六、撤銷改判之理由：

㈠原審以被告所犯非法持有非制式手槍之犯行，事證明確，因予科刑，固非無見。惟查：

1.本件應依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定（自首）減輕其刑，已如前述。原審未及審酌上情，致量刑失之過重，容有未洽。

2.本件已依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段之規定予以減輕其刑（得減至3分之2），經減刑之後，已難認有何「情輕法重」之情事。原審「未及審酌」上情，而依刑法第59條規定酌減其刑，尚有未合。

3.被告上訴意旨以本件應依槍砲彈藥刀械管制條例第18條第1項前段規定減輕其刑，並原判決量刑過重為由，指摘原判決不當，為有理由，自應由本院將原判決關於被告所處之刑部分，予以撤銷改判，期臻適法。

㈡爰審酌被告明知未經許可，不得非法持有非制式手槍，卻仍漠視法令之禁制，私下任意向「阿猴」購買本案槍枝而持有之，對社會治安及人身安全造成之潛在危害非輕，所為應予非難。兼衡被告並無任何刑事犯罪前科紀錄，素行尚佳，犯後坦承犯行之態度，並被告犯罪之動機、目的、手段、持有之期間，雖未將之用以為其他犯罪行為，但曾持本案槍枝前往田邊試射子彈，亦有將之出示他人，及與他人探究如何對槍枝進行保養，顯非單純持有槍枝靜置收藏。暨被告自陳高職畢業之智識程度，從事開砂石車，月收入約6、7萬元，已婚，有1名未成年子女，與太太、小孩同住等一切情狀，量處被告有期徒刑2年，併科罰金4萬元，並就罰金刑部分諭知易服勞役之折算標準，以示懲儆。

㈢被告前雖未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有法院前案紀錄表可考。惟考量具有殺傷力之各式槍械非僅具有高度危險性，更對他人人身安全、國家秩序及社會治安造成潛在危害。又緩刑機制，除考量犯人之特殊預防需求外，兼著眼於一般人對法的敬畏之一般預防考量，犯罪與刑罰俱面向社會之宣示意義，藉由罪刑法定之刑罰預告功能暨其妥當執行，消極可威嚇潛在犯罪者勿敢觸法，避免規範被動搖，進而積極維繫民眾對法之認同與信賴。在責任應報限度下，兼顧平衡犯人個體（特殊）與社會群體（一般）衝突之刑罰暨執行始稱公正。是斟酌特殊預防需求，有相當理由足認犯人有再犯傾向，或即令無虞再犯，然基於維護法秩序之一般預

防所必要者，均不宜宣告緩刑，此委諸法院為符合法律授權目的下之合義務性裁量。本件被告無視法令，竟非法持有具殺傷力之槍枝，其否定規範、侵害法益，執行受諭知之刑罰，乃維持法秩序所必要，難認有暫不執行之情。從而，本院審酌各項事由，認為被告並無「刑之宣告以暫不執行為適當」之情形，是本件爰不予以宣告緩刑。從而，被告上訴主張：請求緩刑之宣告云云，尚屬無據。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段（僅引用程序法），判決如主文。

本案經檢察官廖易翔提起公訴，檢察官王全成到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

刑事第四庭　審判長法　官　何秀燕

法　官　鄭彩鳳

法　官　洪榮家

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　鄭鈺瓊

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

附錄本案論罪科刑法條全文：

槍砲彈藥刀械管制條例第7條

未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式火砲、肩射武器、機關槍、衝鋒槍、卡柄槍、自動步槍、普通步槍、馬槍、手槍或各類砲彈、炸彈、爆裂物者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，併科新臺幣3千萬元以下罰金。

未經許可，轉讓、出租或出借前項所列槍砲、彈藥者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。

意圖供自己或他人犯罪之用，而犯前二項之罪者，處死刑或無期徒刑；處徒刑者，併科新臺幣5千萬元以下罰金。

未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲、彈藥

者，處5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。
意圖供自己或他人犯罪之用，以強盜、搶奪、竊盜或其他非法方法，持有依法執行公務之人所持有之第1項所列槍砲、彈藥者，得加重其刑至二分之一。
第1項至第3項之未遂犯罰之。